|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 163/2017 |
| Fecha | de 28 de noviembre de 2017 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón. |
| Núm. de registro | 4063-2017 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 4063-2017 |
| Fallo | Levantar la suspensión de la vigencia del artículo 3.1, apartados a) y b), de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, así como del inciso del artículo 6 de dicha Ley, relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 28 de julio de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 3.1, en sus apartados a) y b), de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, así como contra el inciso de su artículo 6 relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”, ley publicada en el “Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya” núm. 7368, de 12 de mayo de 2017. En el recurso se invocaban expresamente los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produzca la suspensión de la aplicación de los preceptos impugnados, tanto en el encabezamiento como por otrosí, solicitándose expresamente del Tribunal Constitucional que se acuerde la suspensión.

2. Por providencia de 19 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno de Cataluña y al Parlamento de Cataluña, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso —28 de julio de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno de Cataluña y del Parlamento de Cataluña. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”. El recurso se publicó en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 233, de 27 de septiembre de 2017.

3. La Presidenta del Congreso de los Diputados, por escrito registrado el 2 de octubre de 2017, comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado la personación en este procedimiento, el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC y la remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la Asesoría Jurídica de la Secretaría General. El Presidente del Senado, por escrito registrado el día 5 de octubre de 2017, comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión de 3 de octubre, había acordado la personación en este procedimiento y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. Por escrito registrado el día 6 de octubre de 2017, el Letrado del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, se personó en este recurso de inconstitucionalidad y solicitó prórroga del plazo legal para formular sus alegaciones.

5. El mismo 6 de octubre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por el letrado parlamentario y, conforme a lo solicitado, le dio por personado y le prorrogó en ocho días el plazo concedido por providencia de 19 de septiembre de 2017, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

6. Por escrito registrado el día 18 de octubre de 2017, la Abogada de la Generalitat de Cataluña formuló alegaciones en favor de la constitucionalidad del artículo 3.1, en sus apartados a) y b), de la Ley de la Generalitat de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas y del inciso de su artículo 6, relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”. En el otrosí primero de este escrito, solicita el levantamiento inmediato de la suspensión cautelar acordada de los preceptos recurridos, en los términos que a continuación se exponen.

La doctrina constitucional admite que la suspensión de las disposiciones autonómicas, adoptada al amparo del artículo 161.2 CE, pueda ser revisada antes del transcurso de los cinco meses que el precepto citado establece. Según esta misma doctrina, la decisión sobre el levantamiento o mantenimiento de la suspensión debe tomarse partiendo de la presunción de legitimidad de las normas, ponderando los intereses en presencia, tanto el general y público como, en su caso, los de posibles terceros afectados. Así, el ATC 178/2014 señaló que esta ponderación debe hacerse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas, al margen de la viabilidad de las pretensiones de la demanda. Conforme a dicho auto y otros muchos, el mantenimiento de la suspensión, en cuanto excepción a la regla general de eficacia de las normas, requiere que, el Gobierno a cuya instancia se produce, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen.

En el presente caso, el levantamiento de la suspensión de los preceptos de la Ley catalana 6/2017 impugnados no causaría perjuicios graves e irreparables al interés general estatal ni al local, ya que su vigencia no interfiere en la exigibilidad del impuesto estatal sobre el patrimonio, ni en la de los impuestos municipales sobre bienes inmuebles y sobre vehículos de tracción mecánica, que se seguirán devengando y generando ingresos para las arcas estatales y municipales. Tampoco generaría daños irreparables a terceros pues, incluso si se declarase la inconstitucionalidad de dicho preceptos, no habría ninguna dificultad en devolver a los contribuyentes las cantidades indebidamente ingresadas, al tratarse de un impuesto que grava a un número determinado de contribuyentes perfectamente identificados. Según los AATC 417/1997, 173/2002 y 123/2013, procedería el levantamiento de la suspensión en cuanto que los perjuicios para esos terceros no serían superiores a los que el mantenimiento de la suspensión conlleva para los intereses autonómicos.

En cambio, el mantenimiento de la suspensión ocasionaría graves perjuicios a la hacienda pública de Cataluña; no solo por la pérdida de ingresos sino porque, concebido el impuesto autonómico como un instrumento disuasorio de la evasión fiscal, la prolongación de la suspensión permitiría la subsistencia de conductas de ocultación de patrimonios.

7. Por escrito registrado el 30 de octubre de 2017, el Letrado del Parlamento de Cataluña, en nombre y representación del mismo, formuló alegaciones en favor de la constitucionalidad del artículo 3.1, apartados a) y b) e inciso recurrido del artículo 6 la Ley 6/2017, del impuesto sobre activos no productivos de las personas jurídicas. Mediante otrosí de dicho escrito, esgrimiendo que el plazo de cinco meses del artículo 161.2 CE es un plazo máximo, solicitó asimismo el levantamiento inmediato de la suspensión de los artículos recurridos.

Igual que la Abogada de la Generalitat, el letrado del Parlamento catalán se refiere, con cita de la doctrina constitucional, a la naturaleza excepcional de la suspensión del artículo 161.2 CE, derivada de la presunción de constitucionalidad de las normas y a la necesaria ponderación de los intereses en conflicto a partir de los razonamientos que, al efecto, ha de esgrimir el Gobierno recurrente.

A partir de lo anterior, señala que, en el presente caso, el levantamiento de la suspensión de los artículos recurridos, con la subsiguiente vigencia y aplicación del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, no causaría perjuicios irreparables, afirmación que basa en argumentos coincidentes con los expuestos por la Generalitat.

8. El 30 de octubre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó unir a las actuaciones los escritos de alegaciones del Letrado del Parlamento de Cataluña y de la Abogada de la Generalitat, respectivamente, y, en cuanto a su solicitud de levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados, acordó oír al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, exponga lo que considere conveniente al respecto.

9. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el día 8 de noviembre de 2017, evacuó el trámite conferido interesando el mantenimiento de la suspensión, por los motivos que se exponen a continuación.

Siendo cierto que la doctrina constitucional parte de la necesaria ponderación de los intereses en conflicto a la hora de decidir sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión de las normas autonómicas recurridas y aunque el Tribunal alude a situaciones de hecho creadas, en realidad lo que con más frecuencia se ha de examinar son las situaciones que podrían crearse en caso de aplicarse la ley recurrida; ello, puesto que el plazo para interponer el recurso de inconstitucionalidad es relativamente breve y se permite al Gobierno solicitar la suspensión inmediata de estas normas.

A su vez, se ha de recordar que la presunción de constitucionalidad de las leyes exige que estas presenten una mínima apariencia de constitucionalidad y que, si bien no cabe el análisis frontal de la cuestión sustantiva planteada, al abordar la procedencia de mantener o no la suspensión, ocasionalmente el Tribunal ha admitido que sea tenida en consideración. En concreto, hay un caso en el que adquiere especial relevancia la cuestión de fondo para la resolución del incidente y es el de las normas autonómicas dictadas con manifiesta ausencia de cobertura competencial (ATC 243/1993), en particular, cuando provocan un bloqueo de la competencia estatal (AATC 336/2005 y 104/2010).

En el presente supuesto se produce el bloqueo señalado por la situación de doble imposición que, probablemente, se produciría caso de levantarse la suspensión, en tanto que coincidiría la vigencia de distintas figuras tributarias (estatales, autonómicas y locales) con el mismo objeto, en el ámbito de un mismo territorio fiscal. Esta es la situación que, precisamente, trata de evitar la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA) en el artículo 6.2 y .3.

La Ley catalana 6/2017 crea, como tributo propio de la Generalitat de Cataluña, el llamado impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, cuyo hecho imponible, como se argumenta en el recurso, coincide en algunos aspectos parciales con el impuesto estatal sobre el patrimonio, por su posible afectación a personas físicas, no obstante su nomen iuris, así como con algunos impuestos de carácter local, según sea, en cuanto a estos últimos, el bien o derecho no productivo cuya titularidad se grava. La Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas veda precisamente la duplicidad de hechos imponibles, pues pretende evitar, como establece la jurisprudencia constitucional, que se produzcan dobles imposiciones no coordinadas, para hacer posible un sistema tributario unificado en los términos del artículo 31.1 CE. Por tanto, la norma autonómica impugnada, en su vigencia, acarrearía un efecto de “bloqueo” diametralmente contrario al querido por la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, al producirse esas situaciones de doble imposición fiscal. Resulta, pues, de aplicación en este caso la doctrina del “bloqueo constitucional” de la competencia estatal, como supuesto excepcional en orden a estimar ocasionalmente la petición que se formula de mantenimiento de la suspensión de los preceptos recurridos, por el perjuicio actual y directo al interés general que resultaría de ese bloqueo, es decir, de la ineficacia ordenadora del artículo 6.2 y .3 LOFCA.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia del artículo 3.1, apartados a) y b), de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, así como del inciso de su artículo 6 relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”, que se encuentran suspendidos en su aplicación como consecuencia de la invocación de los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al promover el Presidente del Gobierno recurso de inconstitucionalidad contra dichos preceptos.

La Ley de la Generalitat 6/2017 crea, como tributo propio de la Generalitat de Cataluña, el denominado impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, configurado como un impuesto directo, cuyo hecho imponible es “la tenencia del sujeto pasivo, en la fecha de devengo del impuesto, de determinados activos, siempre que no sean productivos y estén ubicados en Cataluña” (art. 3). La representación procesal del Gobierno alega que el impuesto creado por la Ley autonómica vulnera el artículo 6.2 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), puesto que se solapa en parte con el impuesto estatal sobre el patrimonio, gravándose en ambos la titularidad de bienes patrimoniales. Aunque en el impuesto estatal los sujetos pasivos sean solo las personas físicas, ello puede también ocurrir en el impuesto catalán, dado el tenor del inciso impugnado del artículo 6 Ley de la Generalitat 6/2007. La inclusión en éste, entre los sujetos pasivos del impuesto, de las entidades sin personalidad jurídica que constituyan una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición y que se definan como obligados tributarios por la normativa tributaria general, implica que, como ocurre en esta última, los bienes y derechos de esas entidades se atribuyan, en su caso, a las personas físicas integrantes (socios, herederos, comuneros o partícipes). Además, considera el Gobierno que se vulnera el artículo 6.3 LOFCA puesto que el impuesto autonómico, en los hechos imponibles definidos en el artículo 3.1, apartados a) y b) de la Ley de la Generalitat 6/2017, coincide con el hecho imponible del impuesto sobre bienes inmuebles y con el del impuesto de vehículos de tracción mecánica.

2. El Abogado del Estado, como se ha indicado, sostiene que el levantamiento de la suspensión de la eficacia de los preceptos impugnados implicaría grave perjuicio al interés general, en la medida en que produciría un bloqueo de la competencia estatal, por privar de eficacia al artículo 6, apartados 2 y 3, LOFCA, consolidándose una situación de doble imposición. Por ello, solicita que este Tribunal acuerde el mantenimiento de la suspensión.

Por el contrario, la Abogada de la Generalitat y el Letrado del Parlamento de Cataluña consideran que el impuesto autonómico no interfiere con el impuesto sobre el patrimonio estatal ni con impuesto local alguno, que seguirán devengándose. Añaden que los sujetos pasivos del impuesto están plenamente identificados y constituyen un número determinado y reducido de contribuyentes, por lo que no habría dificultad en proceder, si fuese necesario, a devolver las cantidades ingresadas. En cambio, dicen, es mayor el perjuicio que ocasionaría el mantenimiento de la suspensión a la hacienda autonómica, no solo por la pérdida de ingresos sino también porque, al ser el impuesto autonómico un instrumento disuasorio de la evasión fiscal, la prolongación de la suspensión permitiría la subsistencia de conductas de ocultación.

3. Al dictar la presente resolución, hemos de partir de la base de que los incidentes de esta naturaleza, en los que nos pronunciamos sobre la procedencia de mantener o no la suspensión de preceptos de normas autonómicas inicialmente suspendidas al amparo del artículo 161.2 CE, son autónomos respecto del procedimiento principal en el que se dilucida la constitucionalidad de las normas recurridas. Como declaramos en el ATC 157/2016, FJ 3, “[l]a naturaleza propia, genuinamente cautelar, que caracteriza al incidente de suspensión delimita también el marco jurídico en el que debe desenvolverse. En primer lugar, la suspensión acordada cautelarmente tiene un carácter excepcional, pues las leyes gozan de la presunción de legitimidad, en cuanto expresión de la voluntad popular, mientras no se constate que han infringido la Constitución (por todos, ATC 277/2009, de 10 de diciembre, FJ 2). En segundo lugar, la decisión sobre el mantenimiento o el levantamiento de la suspensión de la vigencia de las disposiciones impugnadas se debe desvincular plenamente de la decisión sobre la cuestión de fondo, que deberá ventilarse mediante sentencia (por todos, ATC 18/2007, de 18 de enero, FJ 5)”.

Igualmente, como alegan los representantes autonómicos y recuerda el precitado ATC 157/2016, FJ 3, hemos declarado que, “para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, hemos destacado que esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. Asimismo, este Tribunal ha precisado que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no solo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario que demuestre, o al menos, razone consistentemente su procedencia y la imposibilidad o dificultad de su reparación”.

4. La conclusión de lo que se acaba de exponer es que en este incidente solo hemos de dilucidar si el supuesto bloqueo competencial que, como único fundamento del mantenimiento de la suspensión, ha esgrimido el Abogado del Estado, sobre el que pesa la carga alegatoria, puede ser apreciado y considerado prevalente sobre la presunción de constitucionalidad de los preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña que se impugna y sobre los perjuicios esgrimidos por los representantes autonómicos.

Como recordamos en el ATC 171/2016, de 6 de octubre, FJ 3, uno de “los supuestos excepcionales que permiten mantener la suspensión sin entrar a valorar los perjuicios de imposible o difícil reparación que ello generaría [es] el bloqueo de competencias estatales”. En dicha resolución, con cita del ATC 63/2015, dijimos que “de acuerdo con la doctrina de este Tribunal ‘[t]al bloqueo podría llegar a producirse, bien porque la competencia estatal afectada está palmariamente reconocida por el bloque de constitucionalidad y no es discutida por las partes (ATC 336/2005, de 15 de septiembre, FJ 5); bien porque la norma autonómica impugnada reconoce expresamente que se ha dictado con la única finalidad de dejar en suspenso el ejercicio de una competencia estatal cuya legitimidad se discute (ATC 146/2013, de 5 de junio, FJ 4); bien, finalmente, porque concurren a la vez ambos requisitos: una competencia incontrovertida del Estado y una norma autonómica dictada con el propósito confesado de evitar que sea menoscabada por el ejercicio por el Estado de sus propias competencias (ATC 104/2010, de 28 de julio, FJ 5)’ ”.

Ninguna de las circunstancias descritas concurre en este supuesto. La competencia estatal no es incontrovertida, pues la Ley autonómica se ampara en la potestad autonómica de creación de tributos propios, de modo que, precisamente, el fondo del debate que habremos de resolver en su momento es el de si, al ejercer esa potestad, la Comunidad Autónoma ha excedido o no los límites derivados del artículo 6 LOFCA. Por otra parte, no existe evidencia alguna, ni tampoco se afirma tal cosa por el representante de la Administración estatal, de que la Ley de la Generalitat 6/2017 se haya dictado con el propósito de bloquear el ejercicio de las competencias del Estado.

En definitiva, la admisión de la razón que esgrime el Gobierno en este caso para solicitar que se mantenga la suspensión de los preceptos recurridos supondría anticipar la decisión sobre el fondo del asunto, puesto que parte de la premisa de que efectivamente se han vulnerado los apartados 2 y 3 del artículo 6 LOFCA al haber producido los preceptos impugnados una situación de doble imposición. Es así trasladable a este supuesto, incluso con mayor contundencia, lo que hemos afirmado en incidentes similares al presente en los que los perjuicios que alegaba la Administración del Estado recurrente se fundaban también en la inconstitucionalidad de la regulación. Como dijimos en el ATC 157/2016, FJ 4, con cita de varios autos anteriores, “la verosimilitud de los perjuicios invocados aparece condicionada a que en la Sentencia por la que se resuelva en su momento el recurso de inconstitucionalidad interpuesto se declare que la Comunidad Autónoma en el ejercicio de su potestad tributaria no ha respetado los límites constitucionales alegados por el Abogado del Estado, lo que es negado en el presente proceso por los representantes procesales de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Por este motivo, en tanto se produce una decisión sobre el fondo del asunto, estos supuestos perjuicios alegados por el Abogado del Estado no pueden prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la Ley tributaria autonómica”.

En concreto, en relación con la invocación de una supuesta doble imposición como perjuicio derivado del mantenimiento de la suspensión, en los AATC 189/2001, de 3 de julio, y 251/2001, de 18 de septiembre, la hemos rechazado, en cuanto que, como dijo el primero de los citados autos (FJ 3), resulta “meramente hipotética mientras no se alcance esa conclusión en la correspondiente Sentencia”.

5. Finalmente, aun no alegándose en el presente caso perjuicios de terceros, hemos de recordar que, según la doctrina de este Tribunal, tales perjuicios, salvo en casos puntuales de excesiva onerosidad, “deben ceder ante los más graves perjuicios que para los intereses generales de la Hacienda de la Comunidad Autónoma tendría la merma de los ingresos presupuestados. (AATC 173/2002, de 1 de octubre, FJ 3; 123/2013, de 21 de mayo, FJ 6; 154/2013, de 9 de julio, FJ 5; 196/2015, de 18 de noviembre, FJ 3, y 202/2015, de 1 de diciembre, FJ 3)”. A partir de este razonamiento, hemos levantado en estos casos anteriores la suspensión de la vigencia de distintos impuestos autonómicos, entre ellos, el impuesto sobre depósitos de las entidades de crédito establecido por la Ley de la Asamblea de Extremadura 14/2001, de 29 de noviembre (ATC 173/2002); el impuesto homónimo establecido por las Comunidades Autónomas de Cataluña y Asturias (AATC 123/2013 y 154/2013); el impuesto catalán sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector y de la difusión de la cultura digital (ATC 196/2015); el impuesto catalán sobre la producción de energía eléctrica de origen nuclear (ATC 202/2015) y el impuesto catalán sobre viviendas vacías de la Ley del Parlamento de Cataluña 14/2015, de 21 de julio (ATC 157/2016).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Levantar la suspensión de la vigencia del artículo 3.1, apartados a) y b), de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, así como del inciso del artículo 6 de dicha Ley, relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”.

Madrid, a veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete.